

# OVERBOOKING IMOBILIÁRIO E OS DIREITOS DO CONSUMIDOR NA AQUISIÇÃO DE IMÓVEIS

PLÍNIO LACERDA MARTINS\*

Mestre em Direito pela UGF

PAULA CRISTIANE PINTO RAMADA\*\*

Mestre em Direito pela Unipac – MG

FABIO DE OLIVEIRA VARGAS\*\*\*

Mestre em Direito

## RESUMO

*O presente ensaio possui como escopo analisar os abusos praticados no mercado imobiliário em flagrante desrespeito à norma consumerista, consignando ainda os direitos dos consumidores na aquisição de imóveis, além de uma análise doutrinária e jurisprudencial, tendo como enfoque o projeto de lei no Senado de atualização do Código do Consumidor envolvendo o assunto em comento.*

## ABSTRACT

*This essay has the scope to analyze the abuses in the real estate market that operate in disregard of the consumerist laws, consigning yet the rights of consumers in the purchase of real estate, as well as a doctrinal and jurisprudential analysis, with the focus on the bill involving the issue that amends the consumer's code.*

### \* Outras qualificações do autor

*Professor da UFJF e Universo-JF. Diretor Secretário Geral Adjunto do Brasilco. 2º Vice-presidente do MPCon. Promotor de Justiça – MG.*

### \*\* Outras qualificações da autora

*Especialista em Direito do Consumidor. Professora de Direito do Consumidor. Advogada associada ao Brasilcon.*

### \*\*\* Outras qualificações do autor

*Coordenador do Curso de Direito da Universo-JF. Especialista em Direito Empresarial. Professor efetivo do Instituto Federal do SUDESTEMG. Vice-coordenador do Curso Técnico de Transações Imobiliárias do IF SUDESTEMG. Advogado.*

## 1. Introdução

Na sociedade contemporânea, em razão de inúmeros negócios jurídicos praticados, abrem-se caminhos para uma nova modernidade, denominada nas palavras de Urick Becker de *modernidade reflexiva*, traduzindo a ideia de que muitas modernidades são possíveis. Beck ilustra que na fase da *modernização reflexiva*, marcada pelos processos concomitantes da globalização e da busca de contextos de ação mais tradicionais, altera-se o equilíbrio entre tradição e modernidade. No mercado imobiliário o fenômeno da modernidade reflexiva também se impõe com a novidade do projeto *Minha casa minha vida* do Governo Federal<sup>1</sup>.

O direito do consumidor à moradia cada vez mais está sendo afrontado pelas inúmeras práticas abusivas no mercado imobiliário. Quem não se recorda da prática abusiva efetuada pelo agente financeiro, que condicionava a concessão de financiamento imobiliário à aquisição de seguro indicado pelo agente no contrato de mútuo? O STJ chegou a efetivar enunciado a respeito afirmando: “É necessária a contratação do seguro habitacional no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro ou com seguradora indicada por este, exigência que configura *venda casada*, vedada pelo art. 39, I, do CDC”<sup>2</sup>. Nesse sentido, foi editada a Súmula 473 do STJ, que dispõe: “O mutuário do SFH não pode ser compelido a contratar o seguro habitacional obrigatório com a instituição financeira mutuante ou com a seguradora por ela indicada”.

Ainda hoje, o mercado imobiliário conta com inúmeras práticas abusivas efetivadas pelo fornecedor de serviços imobiliários. Basta verificar no boleto de cobrança de um imóvel administrado por uma imobiliária o repasse do valor do boleto bancário, de obrigação da imobiliária, repassado para o consumidor.

O DPDC (Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor do Ministério da Justiça) chegou a editar norma técnica repudiando esta prática<sup>3</sup>. Contudo, ela é usual no mercado imobiliário, mesmo após a edição da norma do BACEN que traduz:

“Art. 1º A cobrança de tarifas pela prestação de serviços por parte das instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil deve estar prevista no contrato firmado entre a instituição e o cliente ou ter sido o respectivo serviço.”<sup>4</sup>

Em Belo Horizonte, a Câmara Municipal elaborou o projeto de lei 1.576/2011<sup>5</sup>, denominado *overbooking imobiliário*, com o intuito de coibir as

práticas abusivas no mercado imobiliário. O termo *overbooking* faz referência a fato semelhante na aviação civil, com a venda de passagens aéreas além da capacidade dos voos. Assim também ocorre na construção civil onde a venda de imóveis é feita em grande escala, mas não se consegue entregar no prazo acordado.

Pelo projeto, empresas que não entregarem os empreendimentos dentro do prazo previsto no contrato não conseguirão novos alvarás de construção para novas obras. Com isso, a concessão do alvará ficará condicionada à obtenção, por parte do empreendedor, do Certificado de Baixa de Construção e Habite-se de obras anteriormente licenciadas.

## 2. Direito do consumidor no mercado imobiliário

Já é pacífica na doutrina a aplicação do Código de Defesa do Consumidor nas relações que envolvam, especialmente, compra e venda de imóveis, promessa de compra e venda e os de cessão de direitos do promitente comprador<sup>6</sup>.

Ada Pellegrini Grinover leciona que o Código de Defesa do Consumidor tem fundamento constitucional, nos termos do art. 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal, que impõe ao Estado promover a defesa do consumidor na forma lei. Ensina, ainda, que as normas do direito do consumidor são de ordem pública e de interesse social, o que equivale a dizer que são inderrogáveis por vontade dos interessados em determinada relação de consumo, embora se admita a livre disposição de alguns interesses de caráter patrimonial<sup>7</sup>.

O art. 2º do CDC conceitua o consumidor como *toda pessoa física e jurídica que adquire ou utiliza produtos ou serviços como destinatário final*; logo, o conceito de consumidor foi exclusivamente de caráter econômico, pois somente aquele que adquire ou utiliza um produto ou serviço para sua própria necessidade, e não como forma de incrementar a atividade empresarial, pode ser considerado consumidor.

No âmbito do Mercosul, consumidor é qualquer pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produtos ou serviços como um fim em uma relação de consumo ou em função da mesma. Também serão considerados consumidores ou usuários aqueles que em função de uma eventual relação de consumo receberem ou utilizarem gratuitamente produtos ou serviços como amostra grátis. Equiparam-se, também, aos consumidores as demais pessoas, determináveis ou não, expostas às práticas comerciais<sup>8</sup>.

A título de ilustração, a lei do consumidor da Argentina (ley 24.240) adotou a definição objetiva. Seus arts. 1º e 2º “admitem consumidores como sendo pessoas físicas ou jurídicas que contratam a título onerosos, para seu consumo final ou benefício próprio ou de seu grupo familiar ou social”<sup>9</sup>.

Outro protagonista na relação de consumo é o fornecedor conceituado no artigo 3º do CDC, caracterizado pela detenção da atividade econômica, destacando a lei consumerista os fornecedores de serviços bancários, financeiros, de crédito e securitários.

Rodrigo Toscano leciona que o CDC não se preocupou em inserir no conceito de fornecedor a figura do incorporador, sendo que a preocupação foi a de trazer um conceito abrangente, capaz de abarcar todos aqueles que proporcionem oferta no mercado de consumo.

Portanto, a figura do incorporador está ali compreendida, não podendo ser analisado isoladamente como um corretor ou como mandatário, ou gestor de negócios apenas, sendo o propulsor do investimento imobiliário.

Toscano ainda ilustra que a lei de incorporação imobiliária, no art. 29, afirma que o incorporador pode ser “pessoa física ou jurídica, comerciante ou não, que embora não efetue a construção, compromisse ou efetive a venda de frações ideais de terreno”, objetivando a vinculação destas unidades autônomas em edificações a serem construídas, o “que não afasta da noção de fornecedor contida no art. 3º do CDC”<sup>10</sup>.

Portanto, de acordo com o conceito do art. 3º do CDC, conclui-se que para ser considerado fornecedor devem ser observadas duas características indispensáveis: atividade e remuneração, ou melhor dizendo, fornecedor será a pessoa física ou jurídica que desenvolve no mercado de consumo uma atividade econômica.

O Código de Defesa do Consumidor elenca no artigo 6º os direitos básicos do consumidor, ou seja, “aqueles que irão servir de base na orientação e instrumentalização das relações de consumo”, na lição de Leonardo Garcia<sup>11</sup>.

Destaca-se ainda que o CDC considera como direitos básicos do consumidor a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, bem como a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços (art. 6º, III e IV).

O direito do  
consumidor à  
moradia cada vez  
mais está sendo  
afrontado pelas  
inúmeras práticas  
abusivas no  
mercado imobiliário

Com o Código de Defesa do Consumidor, passou o promitente comprador na aquisição de imóveis a ter os seus direitos básicos assegurados por um regramento de proteção a favor da parte frágil no mercado imobiliário, uma lei de ordem pública reconhecendo a vulnerabilidade do comprador em face das práticas comerciais e publicidades usuais dos negociadores imobiliários, antes assegurada pelo código civil e leis esparsas.

Por fim, registra-se que a própria jurisprudência vem reconhecendo a aplicação do CDC nos negócios mobiliários, conforme o aresto do STJ da relatoria da ministra Nancy Andrighi, envolvendo interpretação favorável ao consumidor<sup>12</sup>:

*“Ementa Civil. Recurso especial. Contrato de compra e venda de imóvel regido pelo Código de Defesa do Consumidor. Referência à área do imóvel. Diferença entre a área referida e a área real do bem inferior a um vigésimo (5%) da extensão total enunciada. Caracterização como venda por corpo certo. Isenção da responsabilidade do vendedor. Impossibilidade. Interpretação favorável ao consumidor. Venda por medida. Má-fé. Abuso do poder econômico. Equilíbrio contratual. Boa-fé objetiva. – A referência à área do imóvel nos contratos de compra e venda de imóvel adquiridos na planta regidos pelo CDC não pode ser considerada simplesmente enunciativa, ainda que a diferença encontrada entre a área mencionada no contrato e a área real não exceda um vigésimo (5%) da extensão total anunciada, devendo a venda, nessa hipótese, ser caracterizada sempre como por medida, de modo a possibilitar ao consumidor o complemento da área, o abatimento proporcional do preço ou a rescisão do contrato. – A disparidade entre a descrição do imóvel objeto de contrato de compra e venda e o que fisicamente existe sob titularidade do vendedor provoca instabilidade na relação contratual.”*

### 3. Práticas abusivas no mercado imobiliário

As práticas abusivas, nas palavras do professor Herman Benjamin, “nem sempre se mostram enganosas, mas às vezes corriam alta dose de imoralidade econômica e opressão”<sup>13</sup>. As práticas inseridas no mercado de consumo de produtos ou serviços afetam o consumidor, já considerado pelo código parte vulnerável<sup>14</sup> e hipossuficiente.

Maria Zanardo expõe que práticas abusivas são técnicas, meios, de que o fornecedor se utiliza para comercializar, vender, oferecer o seu produto ao consumidor potencial, atingindo a quem se pretende transformar em

destinatário final: o consumidor-adquirente. Pela sistemática adotada pelo CDC, a expressão práticas comerciais abrange desde a oferta do produto até as cobranças de dívidas. Estende-se, pois, da pré-venda à pós-venda<sup>15</sup>.

O rol previsto no art. 39 do CDC, como é cediço, não é *numerus clausus*, estabelecendo hipóteses exemplificativas de práticas abusivas. Conforme ensina Leonardo Garcia, a noção de atos abusivos tem relação com a teoria do abuso do direito, logo são ilícitos, segundo o art. 187<sup>16</sup> do CC<sup>17</sup>.

Bruno Miragem privilegia a caracterização da abusividade não tanto por sua aproximação subjetiva com a figura de abuso de direito, mas por sua vinculação com o princípio da boa-fé objetiva, que informa as relações contratuais no Direito do Consumidor.

O descumprimento por parte de incorporadoras para a entrega do imóvel, sob o manto da cláusula de tolerância, é fato considerado como regra no mercado de consumo, ou seja; é pactuada a entrega do imóvel em determinada data, tolerando o consumidor o retardo desta.

As construtoras, no momento da assinatura do contrato, impõem ao consumidor a cláusula de tolerância de 180 dias, que antes era um prazo de 90 dias, depois passou para 120 e atualmente é de 180 dias. O prazo de tolerância seria aplicado somente em casos fortuitos externos, que seriam alheios à atividade da empresa.

Sérgio Henrique Cordeiro Caldas Fernandes recorda que a doutrina da violação positiva do contrato (positive *Vertragsverletzung*), envolta pelos casos de descumprimento contratual, ganhou relevância na reforma do Código Civil alemão (*Bürgerliches Gesetzbuch* – BGB de 2001/2002), na linha das discussões do direito das obrigações no âmbito das diretrizes comunitárias<sup>18</sup>.

Com efeito, leciona Sergio Henrique:

*“a ênfase no BGB na violação dos deveres (Pflichtverletzung) como sistematizador do descumprimento contratual, espécie do gênero perturbações da prestação, trouxe, ao lado das formas clássicas de descumprimento dos deveres primários de prestação tais como a impossibilidade de cumprimento da prestação (Unmöglichkeit), que tateará as futuras discussões sobre a inadimplência, imprevisibilidade e inviabilidade superveniente da capacidade de pagamento; a mora, qualificada como descumprimento na forma, modo e tempo convenencionados da prestação e o cumprimento imperfeito (Schlechtleistung) –, a quebra dos deveres de proteção (Schutzpflichten) ou, mais propriamente, deveres éticos decorrentes da boa-fé objetiva.”*<sup>19</sup>

Conclui o magistrado mineiro, citando Judith Martins-Costa, com a multifacetada relação obrigacional hodierna, apontando os deveres principais

ou primários de prestação (*v.g.*: obrigação de entregar uma mercadoria), que são secundados pelos deveres de prestação acidentais, meramente acessórios (*v.g.*: dever de embalar a mercadoria) ou de prestação autônoma (*v.g.*: indenização pela não entrega da mercadoria), ao lado de outros deveres igualmente essenciais, que a autora denomina de instrumentais (também conhecidos como de comportamento, anexos, secundários, acessórios e laterais e, na Alemanha, *Nebenpflichten*), entre os quais estão os deveres de proteção, que preferimos sinalizar como deveres éticos decorrentes da boa-fé objetiva<sup>20</sup>.

Tramita no Congresso Nacional o projeto de lei 178/2011<sup>21</sup>, que altera a Lei 4.591, de 16 de dezembro de 1964, a fim de disciplinar o prazo de entrega de imóveis ofertados no mercado de consumo, estabelecendo:

*“Art. 1º – Acrescenta-se o art. 48 à Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964:*

*Art. 48º A – É nula de pleno direito a cláusula ou disposição contratual que, por qualquer forma, instituir tolerância para o atraso na entrega do imóvel ou outra forma de mitigação dos efeitos da mora do fornecedor.*

*§ 1º – A mora na entrega do imóvel sujeitará o fornecedor ao pagamento de multa ao consumidor lesado, no valor correspondente a 2% (dois por cento) do valor do contrato.*

*§ 2º – A multa será atualizada monetariamente e acrescida de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, até a data de sua efetiva satisfação.”*

Apensado ao projeto 178/2011, há o projeto de lei 1.390/2011, visando limitar o prazo de entrega do imóvel adquirido antes do término da obra:

*“Art. 1º Esta lei disciplina as regras sobre o limite máximo de tempo de atraso permitido para o fornecedor entregar imóvel adquirido pelo consumidor antes do término da obra.*

*Art. 2º É permitido um prazo máximo de 90 (noventa) dias de atraso a contar da data pactuada em contrato para a entrega de imóvel adquirido antes do término da obra.*

*Art. 3º Se o fornecedor não cumprir o limite imposto no art. 2º desta lei, fica obrigado a arcar com todos os encargos mensais relativos ao imóvel em construção, inclusive impostos, até a data efetiva da entrega das chaves do mesmo para uso do consumidor.*

*Parágrafo único. Se o consumidor já houver quitado o imóvel não entregue no prazo mencionado no art. 2º desta lei, fica o fornecedor obrigado a pagar-lhe o valor correspondente a 1% (um por cento) do valor de aquisição do imóvel por mês de atraso na entrega do mesmo.*



*Art. 4º Aplicam-se ao fornecedor que não cumprir as determinações desta lei, além das sanções aqui estabelecidas, as sanções penais e administrativas dispostas na Lei nº 8.078.”<sup>22</sup>*

A jurisprudência vem assim manifestando-se a respeito do tempo. Conforme aresto do STJ:

*“Ação de indenização. Atraso na entrega do imóvel. Termo que contém cláusula dispensando a construtora de qualquer ressarcimento. Não prevalência da cláusula. CDC, Art. 51, I. Não prevalência de cláusula imposta em Termo de Entrega de unidade imobiliária isentando a construtora de qualquer ressarcimento pelo expressivo atraso na conclusão da unidade, quando o adquirente, desde antes, insurgindo-se contra tal condicionante para a sua imissão na posse, já notificara a ré para ressalvar seu direito à indenização pelo fato.”<sup>23</sup>*

Foi inclusive assinado termo de ajustamento de conduta entre o Ministério Público de São Paulo e a Secovi-SP, envolvendo cláusulas contratuais sobre o prazo estimado de obra e o prazo de tolerância nos contratos de compra e venda de unidades autônomas em prédios em construção ou a construir.

Muito embora o Tac possa ser menos vantajoso, vale à pena lembrar que o Decreto 2.181/97 no art. 6, § 1º, dispõe que “a celebração de termo de ajustamento de conduta não impede que outro, desde que mais vantajoso para o consumidor, seja lavrado por quaisquer das pessoas jurídicas de direito público integrantes do SNDC”.

Os promotores e procuradores de justiça especializados na defesa do consumidor, através da Associação Nacional do Ministério Público do Consumidor – MPCon, editaram a Recomendação MPCon 04/2013, no sentido de reconhecer a abusividade do prazo de “tolerância”, de carência, ou qualquer outro termo utilizado como sinônimo previsto em cláusula contratual, para conceder aos fornecedores a permissão de prorrogação da conclusão da obra e entrega do imóvel além da data contratada<sup>24</sup>.

Outra prática abusiva no mercado imobiliário, no que tange à venda de imóveis, refere-se à dimensão. A grande discussão é se se trata de venda *ad mensuram* ou venda *ad corpus*.

O Código Civil em vigor trata sobre o assunto no artigo 500, que dispõe:

*“Art. 500. Se, na venda de um imóvel, se estipular o preço por medida de extensão, ou se determinar a respectiva área, e esta não corresponder, em qualquer*

Fornecedor será a pessoa física ou jurídica que desenvolve no mercado de consumo uma atividade econômica

dos casos, às dimensões dadas, o comprador terá o direito de exigir o complemento da área, e, não sendo isso possível, o de reclamar a resolução do contrato ou abatimento proporcional ao preço.

§ 1º *Presume-se que a referência às dimensões foi simplesmente enunciativa, quando a diferença encontrada não exceder de um vigésimo da área total enunciada, ressalvado ao comprador o direito de provar que, em tais circunstâncias, não teria realizado o negócio.*”

A jurisprudência manifesta-se, conforme relatoria da ministra Nancy Andrighi<sup>25</sup>, no seguinte sentido:

*“Recurso especial. Contrato de compra e venda de imóvel regido pelo Código de Defesa do Consumidor. Referência à área do imóvel. Diferença entre a área referida e a área real do bem inferior a um vigésimo (5%) da extensão total enunciada. Caracterização como venda por corpo certo. Isenção da responsabilidade do vendedor. Impossibilidade. Interpretação favorável ao consumidor. Venda por medida. Má-fé. Abuso do poder econômico. Equilíbrio contratual. Boa-fé objetiva. A referência à área do imóvel nos contratos de compra e venda de imóvel adquiridos na planta regidos pelo CDC não pode ser considerada simplesmente enunciativa, ainda que a diferença encontrada entre a área mencionada no contrato e a área real não exceda um vigésimo (5%) da extensão total anunciada, devendo a venda, nessa hipótese, ser caracterizada sempre como por medida, de modo a possibilitar ao consumidor o complemento da área, o abatimento proporcional do preço ou a rescisão do contrato. A disparidade entre a descrição do imóvel objeto de contrato de compra e venda e o que fisicamente existe sob titularidade do vendedor provoca instabilidade na relação contratual.”*

Em outro aresto do STJ, o ministro Luis Salomão assim se manifestou:

*“Ação ex empto. Natureza da venda. Incidência das Súmulas 5 e 7. Discrepância da área que excede a um vigésimo. Interpretação a contrario sensu do § único do Art. 1.136/CC16. Impossibilidade. Reconhecendo o Tribunal a quo que ao negócio jurídico entabulado pelas partes fora irrelevante a extensão da área do imóvel, caracterizando, com efeito, a venda ad corpus, a pretensão recursal encontra óbice nas Súmulas 5 e 7. 3. Ademais, a presunção contida no § único, do art. 1.136/CC16, de que a referência à área de imóvel vendido é meramente enunciativa se a discrepância não ultrapassar 5%, não conduz à conclusão, a contrario sensu, de que se ultrapassado esse percentual, tratar-se-ia de venda ad mensuram.”*<sup>26</sup>

Outra arbitrariedade constatada pelas construtoras diz respeito ao inadimplemento contratual por parte destas. O contrato de adesão firmado entre a construtora e o consumidor dispõe de cláusulas que impõem o cumprimento bilateral.

Lamentavelmente, é fato notório na nossa sociedade a ocorrência de descumprimento do dever jurídico por parte da construtora ou mesmo por parte da incorporadora: a omissão dos registros obrigatórios juntos aos órgãos públicos competentes.

É relevante destacar que na oferta ao consumidor o fornecedor imobiliário não informa que o imóvel está em situação irregular, acreditando que durante a obra a situação será normalizada.

Como exemplo, o fato da ausência de arquivamento de memorial descritivo da obra junto ao cartório de registro de imóvel dá ensejo à rescisão contratual, conforme ilustra a ministra Nancy em seu voto, declarando como indevida a retenção de percentual de parcelas pagas, ainda que a título de compensação, quando há o inadimplemento da incorporadora. Assim reza o aresto:

*“Rescisão contratual por inadimplência parcial da ré. Falta de arquivamento de memorial descritivo das especificações da obra no cartório de imóveis. Superveniente supressão da formalidade do art. 32 da Lei nº 4.591/64 que dispõe sobre incorporações imobiliárias. Retenção de 20% das parcelas pagas devidas a título de despesas de comercialização do imóvel, administração e propaganda. Ilegalidade. Embargos acolhidos com efeitos modificativos. É indevida a retenção de percentual das parcelas pagas, ainda que a título de compensação pelas despesas cartorárias, e de publicidade, quando há reconhecimento de inadimplemento da incorporadora, para o qual não contribuiu o consumidor.”<sup>27</sup>*

Também é comum a criatividade do fornecedor imobiliário ao oferecer ao consumidor no distrato da compra e venda a devolução dos valores mediante carta de crédito para aquisição de outro imóvel. Nesse sentido o ministro Hélio Quaglia Barbosa do STJ assim se pronunciou:

*“Recurso especial. Código de Defesa do Consumidor. Compra e venda de imóvel. Distrato. Devolução dos valores na forma de carta de crédito. Utilização para a aquisição de outro imóvel na mesma construtora. Art. 53, caput, C/C art. 51, II, do CDC. Recurso não conhecido.*

*Ao dispor o contrato que a devolução dos referidos valores ao adquirente se daria por meio de duas cartas de crédito, vinculadas à aquisição de um outro imóvel da mesma construtora, isso significa, efetivamente, que não haverá devolução alguma, permanecendo o consumidor-adquirente submetido à construtora, visto que, o único caminho para não perder as prestações já pagas, será o de adquirir uma outra unidade imobiliária da recorrente.”<sup>28</sup>*

Finalizando, rescindido o contrato de promessa de compra e venda de imóvel por inadimplemento da construtora/incorporadora, devem as

parcelas pagas ser restituídas somente ao término da obra, como dispõe a cláusula contratual? Esta indagação é comum nos órgãos de proteção de defesa do consumidor, quando o consumidor indignado representa contra o fornecedor.

Trata-se de mais uma abusividade praticada em detrimento do consumidor. O ministro Luis Felipe Salomão apresentou no STJ a problemática, afirmando: “A questão a ser dirimida no REsp está em saber se, rescindido o contrato de promessa de compra e venda de imóvel celebrado diretamente com a construtora/incorporadora, as parcelas pagas devem ser restituídas de imediato, proclamando-se a nulidade da cláusula que determina a devolução de tais parcelas somente ao término da obra”. Conclui, *in verbis*:

*“A Turma entendeu que é abusiva, por ofensa ao art. 51, II e IV, do CDC, a cláusula contratual que determina, em caso de rescisão de promessa de compra e venda de imóvel, a restituição das parcelas somente ao término da obra, haja vista que poderá o promitente vendedor, uma vez mais, revender o imóvel a terceiros e, a um só tempo, auferir vantagem com os valores retidos.”*<sup>29</sup>

No mesmo sentido, a ministra Nancy assim proclamou em relação ao distrato de promessa de compra e venda com a devolução dos valores sem a correção:

*“É inaceitável transação que contrarie os princípios básicos do direito e as disposições legais vigentes. Não se admite como válido o distrato de promessa de compra e venda segundo o qual o promissário comprador recebe a devolução das parcelas pagas sem correção monetária. A correção monetária é um mero fator de atualização do valor aquisitivo da moeda. Não confere um plus ao valor da dívida, razão pela qual, não pode fazer às vezes da multa compensatória, não estipulada.”*<sup>30</sup>

Contudo, o Tribunal da Cidadania mantém o equilíbrio em relação à interpretação da cláusula de decaimento prevista no art. 53, impedindo o abuso por parte do consumidor inadimplente, dispondo sobre a possibilidade de retenção de parte do percentual das parcelas pagas:

*“Promessa. Compra e venda. Rescisão. Retenção. Trata-se de ação movida pelo recorrente contra empresa construtora, objetivando a rescisão do contrato de promessa de compra e venda e o recebimento da totalidade das parcelas pagas, devido à desistência da aquisição de imóvel em empreendimento residencial promovido pela ré. A partir do julgamento do REsp 59.870-SP, DJ 7/2/2000, posicionou-se este Superior Tribunal no sentido de ser possível ao consumidor adquirente de imóvel propor o desfazimento da compra em face de impossibilidade sua no adimplemento das prestações. Também ficou definido como razoável um*

percentual de 25% das parcelas pagas pelo comprador para o ressarcimento das despesas administrativas, propaganda, corretagem, depreciação imobiliária (de imóvel novo para usado), desgaste pelo uso, impostos, recolocação no mercado etc. alusivas à unidade residencial<sup>31</sup>.

*Imóvel. Aquisição. Desistência. Cooperativa. Retenção. Cuida-se de recurso em que é vindicado o direito à retenção parcial de 30% das parcelas pagas na compra de unidade residencial vendida ao autor pela cooperativa recorrente, bem como seja o momento da devolução o do término do empreendimento. O Min. Relator aduziu que foi reconhecido o direito do autor de desistir da aquisição, que o percentual de retenção de 10%, tida a cláusula que prevê percentual maior como abusiva, ajusta-se à orientação deste Superior Tribunal para o caso específico de cooperativas, entidades que realizam empreendimentos de cunho social, com público alvo diferenciado e custos administrativos sabidamente inferiores ao de uma construtora comercial, tais como corretagem, propaganda etc., motivo pelo qual se tem mitigada a parcela retida. Ela, usualmente, é de 25% na hipótese de empreendimentos com caráter lucrativo e de 10% em caso de cooperativas. Destacou o Min. Relator que, o autor não chegou a ocupar a unidade habitacional, o que, obviamente, levaria a uma retenção bem maior e/ou à indenização pelo período de uso do imóvel. Quanto à época da restituição, se de imediato ou ao cabo da obra, a par de incidir em reexame fático e contratual reflexo, a questão está superada pelo tempo decorrido desde o ajuizamento da ação porque ou a construção já terminou, ou, se não terminou, a inadimplência da cooperativa com o atraso não poderia servir de empecilho ao direito do desistente<sup>32</sup>.*

*Imóvel. Devolução. Fruição. Os recorridos firmaram com a construtora recorrente o compromisso de compra e venda de um imóvel. Após seis anos de habitação, devolveram-no espontaneamente e pleitearam a resolução do contrato com a restituição das quantias pagas. Anote-se que, após a devolução, a construtora vendeu o imóvel a terceiro. Discute-se, nesta sede, a indenização pelo período de fruição. Primeiro, cabe dizer que não há óbice em admitir o REsp que se refira ao CCI/2002 em lides vinculadas ao CC/1916 quando é patente a similitude entre os dispositivos atuais e revogados citados (no caso, o art. 475 do novo código e o art. 1.092, parágrafo único, do antigo). Quanto ao mais, a jurisprudência deste Superior Tribunal admite que se retenha, além da multa contratual, um valor pela fruição do imóvel. Todavia, o montante varia em cada hipótese: ele não pode*

A responsabilidade pelos vícios de construção dos imóveis adquiridos por mutuários é solidária entre a empresa pública federal e a construtora

*implicar a perda total do valor pago pelo consumidor, pois isso violaria o art. 53 do CDC. No caso, dadas as peculiaridades, mostra-se correta a retenção de 20% a título de despesas administrativas, somada a outros 30% referentes à indenização da fruição, de modo que a retenção total não ultrapasse 50% do valor pago. Dessa forma, renovado o julgamento, esse entendimento foi adotado pela maioria dos componentes da Turma, enquanto o voto divergente remetia a apuração do montante à liquidação por artigos.*

*Rescisão. Promessa. Compra e venda. Mora. Promissário. No caso, a desistência dos recorrentes adquirentes de imóvel ocorreu após a entrega da unidade, fazendo uso dela por considerável tempo. Assim, a Turma, seguindo orientação da Segunda Seção, determinou o direito de retenção pelos recorridos do valor de 25% do que foi pago pelo recorrente, descontados os valores de tributos, condomínio e consectários porventura vencidos e não pagos no período da ocupação ilegítima, bem como do valor locatício do imóvel, desde o momento em que descumprida a obrigação até o dia da reintegração de posse, tudo a ser apurado em liquidação. As benfeitorias já foram pagas pelos recorridos. Assim, a Turma conheceu em parte do recurso e lhe deu parcial provimento.”<sup>33</sup>*

## **4. O programa do governo federal “Minha Casa Minha Vida”**

O programa do Governo Federal *Minha Casa Minha Vida* foi criado pela Lei 11.977, de 07 de julho de 2009, atualizada pela Lei 12.424/2011, tendo por finalidade criar mecanismos de incentivo à produção e aquisição de novas unidades habitacionais para o cidadão de baixa renda<sup>34</sup>.

O Decreto 6.962/2009 regulamentou a Lei 11.977/2009; contudo, foi ele revogado pelo Decreto 7.499/2001, tendo sido alterado recentemente pelo Decreto 7.825/2012.

O PMCMV facilitou a aquisição de moradias para o cidadão, com juros mais baixos e subsídios do Governo Federal, incluindo isenções e reduções de despesas cartorárias, bem como a inclusão no programa de municípios com menos de 50 mil habitantes, entre outras vantagens.

No entanto, inúmeros abusos vêm sendo praticados no mercado imobiliário envolvendo o programa do governo em detrimento do consumidor vulnerável, como por exemplo cobranças indevidas, atraso na entrega da construção, vícios de qualidade nas obras, cobrança de serviços exclusivos dos agentes financeiros e até publicidade enganosa.



Recentemente foi divulgado pela mídia que na cidade de São Paulo a publicidade veiculada pela construtora e as simulações de financiamento feitas por ela eram do programa *Minha casa minha vida*. Todavia, após o pagamento das prestações para a construtora, o financiamento não se enquadrava no referido programa, configurando assim publicidade enganosa. *Uma família que comprou um imóvel ainda na planta pela construtora por R\$ 150 mil. Quando o imóvel ficou pronto, a Caixa Econômica Federal avaliou em R\$ 175 mil.* Nesse, caso a dívida desse imóvel não poderia ser financiada com as condições mais favoráveis do *Minha casa minha vida* em razão do valor imóvel ter ultrapassado o valor máximo na época estabelecido pelo decreto. Isto causou para o consumidor uma onerosidade excessiva, considerando que a diferença entre a taxa de juros do programa e as de mercado *é de assustar*: a parcela, que seria por volta de R\$ 730, R\$ 750, vai para uma mensalidade de R\$ 1.300,00 a R\$ 1.400,00<sup>35</sup>.

Destarte, restou demonstrado, neste caso, que o consumidor foi induzido em erro pela publicidade veiculada, sendo certo que, se houve uma falha na informação, isto significa falha gerencial, que deve ser suportada pelo fornecedor, sob pena de responder pelo crime de publicidade enganosa na forma do art. 67 do CDC.

Também há cláusulas contratuais, contidas no contrato de adesão do programa *Minha casa minha vida*, que vêm sendo discutidas no âmbito da Justiça com objetivo de coibir abusos.

A Defensoria Pública da União ajuizou ação civil pública em face da Caixa Econômica Federal para declarar a abusividade e nulidade da cláusula contratual do contrato de adesão ao programa, que responsabiliza apenas as construtoras por danos nos imóveis financiados pela empresa pública.

A defensoria entende que a responsabilidade pelos vícios de construção dos imóveis adquiridos por mutuários é solidária entre a empresa pública federal e a construtora, asseverando que *a Caixa não pode se eximir de uma responsabilidade que decorre da promoção do empreendimento, transferindo-a a terceiro. É ela quem escolhe a construtora e negocia o imóvel diretamente com o beneficiário, atuando, inclusive, como anuente*<sup>36</sup>.

O tema da responsabilidade solidária entre o agente financiador e o fornecedor do produto/serviço não é inédito na jurisprudência, tendo sido alvo de aresto pelo STJ, que reconheceu a legitimidade da CEF como parte legítima para responder solidariamente com a construtora por vícios existentes em imóvel destinado à população de baixa renda, construído com recursos do Sistema Financeiro da Habitação<sup>37</sup>.

Nesse sentido, o projeto de lei do Senado de atualização do CDC em relação ao crédito (PLS 281), dispõe quanto à solidariedade:

*“Art. 34. O fornecedor de produto ou serviço é solidariamente responsável pelos atos de seus prepostos, intermediários ou representantes autônomos.*

*Parágrafo único. Para fins de aplicação das normas de proteção do consumidor, equipara-se a fornecedor o intermediário que, de qualquer forma, contribuir para o fornecimento de crédito.”*

Assim, não obstante a elasticidade do poder público em tomar medidas em prol de assegurar ao cidadão consumidor o direito à moradia, através inclusive de programas de governo, constata-se que o Código de Defesa do Consumidor é o instrumento adequado para a coibição dos abusos no mercado de consumo.

## **5. O projeto de atualização do código do consumidor e o mercado imobiliário**

O projeto de lei no Senado (PLS 283) de atualização do CDC, que disciplina o comércio eletrônico e o crédito ao consumidor (dispondo sobre a prevenção do superendividamento), visa assegurar direitos do consumidor de boa-fé para o acesso ao crédito e garante mecanismos ao consumidor nos contratos eletrônicos.

Dispõe o projeto de lei 283/2012, relativo ao crédito, que o fornecedor e o intermediário devem, previamente à contratação, esclarecer, aconselhar e advertir adequadamente o consumidor e a modalidade do crédito, assim como as consequências, conforme texto *in verbis*:

*“Art. 54-C. Sem prejuízo do disposto no art. 46, no fornecimento de crédito, previamente à contratação, o fornecedor ou intermediário devem, entre outras condutas:*

*I – esclarecer, aconselhar e advertir adequadamente o consumidor sobre a natureza e a modalidade do crédito oferecido, assim como sobre as consequências genéricas e específicas do inadimplemento;”<sup>38</sup>*

Verifica-se neste dispositivo a positivação de deveres contratuais anexos ao fornecedor, isto é, o dever de assistência e o dever de aconselhamento, estabelecendo penalidade ao fornecedor pela não observância da norma<sup>39</sup>.

Em relação à publicidade da oferta, o mesmo projeto de lei coíbe práticas usuais no mercado de consumo, utilizadas pelos fornecedores para atrair o consumidor para um produto, tais como: *Juros Zero*, ou mesmo o *slogan*



*financie o seu veículo em 36 vezes sem juros.* Dispõe o inciso I do parágrafo único do art. 30:

*“Art. 54-B Além das informações obrigatórias previstas no art. 52 e na legislação aplicável à matéria, no fornecimento de crédito e na venda a prazo, o fornecedor ou intermediário deverá informar o consumidor, previa e adequadamente, na oferta e por meio do contrato sobre:*

*§ 4º É vedado, expressa ou implicitamente, na oferta de crédito ao consumidor, publicitária ou não:*

*II – fazer referencia a crédito ‘sem juros’, ‘gratuito’, ‘sem acréscimo’, com ‘taxa zero’ ou expressão de sentido ou entendimento semelhante;”*<sup>40</sup>

O chamado *juros no pé*, que são juros cobrados ao consumidor durante o período de construção do imóvel, é outra prática abusiva, pois nesse período “não há capital da construtora mutuado ao promitente comprador, tampouco utilização do imóvel prometido”. A jurisprudência já rejeitava esse tipo de prática, interpretando como abusiva a cobrança de juros compensatórios durante o período de construção do imóvel prometido a venda<sup>41</sup>. A portaria 3, de 15 de março de 2001, do Ministério da Justiça tem o mesmo entendimento<sup>42</sup>.

Não obstante a mudança de entendimento jurisprudencial, o projeto consagra como abusiva a incidência de juros antes da entrega das chaves<sup>43</sup>:

*“Art. 54-G Sem prejuízo do disposto no art. 51 e da legislação aplicável à matéria, são também absolutamente nulas e assim devem ser declaradas de ofício, pela Administração Pública e pelo Poder Judiciário, em qualquer grau de jurisdição, garantido o contraditório, as cláusulas contratuais entre outras que:*

*V – estabeleçam, no contrato de compra e venda de imóvel, a incidência de juros antes da entrega das chaves:*

Outro fato relevante é a solidariedade do intermediário, responsabilizando, neste caso, a pessoa que intermediou junto ao fornecedor todo o negócio jurídico, dando mais segurança à relação jurídica de consumo.

Conforme afirmado anteriormente, o projeto de lei do Senado dispõe sobre a solidariedade abrangendo questões que a jurisprudência vem admitindo no caso concreto, como o exemplo acima citado envolvendo o agente financeiro e a construtora por vícios na construção de imóvel popular.

Em recente aresto do STJ, o Tribunal da Cidadania concluiu que os papéis desenvolvidos em parceria pela construtora e pelo agente financeiro poderão levar à vinculação de ambos ao *negócio da aquisição da casa própria*,

podendo ensejar a responsabilidade solidária, sendo possível, em tese, identificar hipóteses em que haja culpa *in eligendo* do agente financiador na escolha da construtora e do terreno, na elaboração e acompanhamento do projeto, entre outras. Assim, quando realiza atividade distinta daquela própria de agente financeiro possuindo legitimidade para responder por vícios de construção, justificando a sua integração ao polo passivo da relação processual<sup>44</sup>.

Assim dispunha o anteprojeto apresentado pela comissão de juristas do Senado, incluindo a figura do intermediário como responsável solidário, no art. 34 do CDC:

*“Art. 34. O fornecedor de produto ou serviço é solidariamente responsável pelos atos de seus prepostos, intermediários ou representantes autônomos.*

*Parágrafo Único. Para fins de aplicação das normas de proteção do consumidor, equipara-se a fornecedor o intermediário que, de qualquer forma, contribuir para o fornecimento de crédito.”*<sup>45</sup>

O PLS 283/2012 consigna a figura do intermediário na qualidade de fornecedor, assegurando assim o consumidor na obtenção dos seus direitos<sup>46</sup>.

## 6. Conclusão

Com o aquecimento do mercado econômico e com a facilitação do crédito, aumentou a aquisição de bens imóveis<sup>47</sup> na planta bem como o crescimento de práticas abusivas no ramo imobiliário, como, por exemplo, o atraso da entrega do bem adquirido pelo consumidor.

Em decorrência da grande oferta no mercado de consumo, o legislador busca assegurar direitos e deveres tanto para os consumidores quanto para os fornecedores. Os direitos do consumidor devem ser respeitados em qualquer fase da negociação, seja na fase pré ou pós-contratual, seja na oferta, publicidade de anúncios de imóveis ou mesmo no contrato, razão do dirigismo estatal imposto através do Código de Defesa do Consumidor para o restabelecimento do justo equilíbrio no mercado imobiliário.

O projeto de atualização do Código de Defesa do Consumidor no Congresso Nacional busca, entre outros direitos, a positivação dos deveres anexos ao contrato, já consignados em forma de princípios na norma consumerista, como forma de coibição dos abusos praticados no mercado de consumo imobiliário, facilitando assim o direito do consumidor.

## Notas

<sup>1</sup> Ulrich Beck. *Modernização reflexiva*: política, tradição estética na ordem social moderna. Trad. Magda Lopes. 2. ed. São Paulo: Unesp, 2012, p. 148.

<sup>2</sup> Resp. 969.129-MG. Relator Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 9/12/2009. Informativo n. 419, período de 7 a 11 de dezembro de 2009.

<sup>3</sup> Norma Técnica 777/2005, editada em 05 de dezembro de 2005, atendendo consulta formulada pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro envolvendo a cobrança e boleto pelo fornecedor SKY Brasil Serviços Limitada.

<sup>4</sup> Art. 1º da Resolução 3.518 do Banco Central do Brasil que disciplina a cobrança de tarifas pela prestação de serviços por parte das instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil.

<sup>5</sup> Projeto de lei 1.576 /2011. Acesso em 25/10/2011: <http://www.cmbh.mg.gov.br/leis/projetos-de-lei-e-outras-proposicoes>.

<sup>6</sup> Em relação à aplicabilidade do CDC nos contratos de administração e locação de imóveis o DPDC editou a Nota Técnica 185/2006. O STJ também concluiu que o Código de Defesa do Consumidor incide nos contratos de administração imobiliária. Resp 509304. Relator Ministro Ricardo Villas Boas Cueva. 3ª Turma. Julg. 16/05/2013.

<sup>7</sup> Ada Pellegrini Grinover e outros. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*: comentado pelos autores do anteprojeto. 2004, p. 22-4.

<sup>8</sup> SANDOVAL, Carlos Molina. *Derecho del consumo*. 1a. ed. Córdoba: Advocatus, 2008, p. 13.

<sup>9</sup> MARTINS, Plínio Lacerda. *Anotações ao Código de Defesa do Consumidor*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 36.

<sup>10</sup> BRITO, Rodrigo Azevedo Toscano de. *Incorporação imobiliária a luz do CDC*. São Paulo: Saraiva, 2002.

<sup>11</sup> GARCIA, Leonardo de Medeiros. *Direito do consumidor*, 2011, p. 63.

<sup>12</sup> ResP 436853 / DF – 2002/0056031-0 Relator – Ministra NANCY ANDRIGHI – TERCEIRA TURMA Data do Julg 04/05/2006.

<sup>13</sup> Antonio Herman Benjamin, *Manual de direito do consumidor*, 2007, p. 216.

<sup>14</sup> O inciso I do art. 4º reconhece o consumidor como vulnerável. Significa que o consumidor é a parte mais fraca na relação jurídica de consumo. Essa fraqueza decorre de dois aspectos: um de ordem técnica e outro de ordem econômica. Luis Antônio Rizzato Nunes. *Curso de direito do consumidor*: com exercícios, 2009, p. 129.

<sup>15</sup> Maria Zanardo *apud* Plínio Lacerda Martins. *Anotações ao Código de Defesa do Consumidor*, 2006, p. 95.

<sup>16</sup> Art. 187. CC. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

<sup>17</sup> Leonardo Garcia. *Direito do consumidor*, 2011, p. 274.

<sup>18</sup> FERNANDES, Sérgio Henrique Cordeiro Caldas. De Kant a Jobs: reflexões sobre a liberdade de contratar na pós-modernidade. *Revista Amagis Jurídica*. Ano IV – Número 7 – jan./jun. Belo Horizonte: Associação dos Magistrados Mineiros, 2012, p. 207. Disponível em [http://www.amagis.com.br/home/images/stories/site/Fevereiro2013/amagis\\_7\\_final.pdf](http://www.amagis.com.br/home/images/stories/site/Fevereiro2013/amagis_7_final.pdf). Acesso em 25/06/2013.

<sup>19</sup> FERNANDES, Sérgio Henrique Cordeiro Caldas. *Op. cit.*, p. 207-8.

<sup>20</sup> FERNANDES, Sérgio Henrique Cordeiro Caldas. *Op. cit.*, p. 208.

<sup>21</sup> Projeto de Lei 178/2011 aguardando deliberação na Comissão de Defesa do Consumidor. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=491233>. Acesso em 21/06/2013.

<sup>22</sup> Projeto de lei 1.390/2011. Disponível: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=502759>. Acesso em 21/06/2013.

<sup>23</sup> REsp 197622/DF-1998/0090333-0 Relator Ministro Aldir Passarinho. Data do Julg. 04/04/2006. Data Pub. DJ. 02/05/2006. Outro aresto do STJ decidiu que o atraso de três anos na entrega do imóvel não configura dano moral: Relator Massami Uyeda. REsp. 1.129.881.

<sup>24</sup> Recomendação MPCon 04/2013, lavrada e publicada na sessão da 1ª Reunião dos órgãos e entidades civis integrantes do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, realizado em Brasília, nos dias 06 e 07 de março de 2013, encaminhando a Secretaria Nacional de Defesa do Consumidor (Senacon) para divulgação no âmbito do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor.

<sup>25</sup> REsp 436853/DF – 2002/0056031-0 Relator Ministra Nancy Andrichi – 3ª Turma Data do Julg. 04/05/2006.

<sup>26</sup> REsp 618824 / MG – Relator Luis Felipe Salomão. Julg. 01/12/2009. Nesse sentido também o aresto Resp. 326.125 Relatora Isabel Gallotti. julgado em 04/10/2011, DJe 13/10/2011.

<sup>27</sup> EDcl no REsp 225136 / AM – 1999/0068277-7. Relator Ministra Nancy Andrichi. 3ª Turma. Julgamento 18/12/2000 – Data da Publicação 23/04/2001.

<sup>28</sup> REsp 437607 / PR – 2002/0061089-9 Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa 4ª Turma Julg15/05/2007.

<sup>29</sup> REsp 877.980-SC. Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 3/8/2010.

Precedentes citados: REsp 633.793-SC, DJ 27/6/2005; REsp 745.079-RJ, DJ 10/12/2007, e REsp 110.528-MG, DJ 1º/2/1999.

<sup>30</sup> REsp 331346 / MG – 2001/0081689-7 – Relatora Ministra Nancy Andrichi – 3ª Turma. Data do Julgamento 15/10/2001. Data da Publicação 19/11/2001.

<sup>31</sup> REsp. 332.947-MG. Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 24/10/2006. Precedentes citados: REsp 196.311-MG, DJ 19/8/2002, e REsp 723.034-MG, DJ 12/6/2006.

<sup>32</sup> REsp 280.261-DF. Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 4/9/2007. Precedentes citados: AgRg no Ag 387.392-SP, DJ 29/10/2001, e REsp 437.151-DF, DJ 28/3/2005.

<sup>33</sup> REsp 331.923-RJ Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 28/4/2009. Precedente citado: REsp 474.388-SP, DJ 8/10/2008.

<sup>34</sup> Reza o art. 1 da lei 11.977/2009: Art. 1º O Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV tem por finalidade criar mecanismos de incentivo à produção e aquisição de novas unidades habitacionais ou requalificação de imóveis urbanos e produção ou reforma de habitações rurais, para famílias com renda mensal de até R\$ 4.650,00 (quatro mil, seiscentos e cinquenta reais) e compreende os seguintes subprogramas:...

<sup>35</sup> Disponível em <http://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2012/03/minha-casa-minha-vida-tem-que-ser-garantido-mesmo-com-valorizacao.html>, acesso em 07/11/2012.

<sup>36</sup> Disponível em [http://www.dpu.gov.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=9178:acp-visa-coibir-abuso-em-contratos-do-programa-minha-casa-minha-vida&catid=79:noticias4&Itemid=220](http://www.dpu.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=9178:acp-visa-coibir-abuso-em-contratos-do-programa-minha-casa-minha-vida&catid=79:noticias4&Itemid=220), acesso em 07/11/2012.

<sup>37</sup> A decisão é da Quarta Turma do STJ, ao julgar recurso da Caixa em ação movida por mutuário de Santa Catarina. O STJ considerou que a Caixa responde tanto quanto a construtora pelos defeitos apresentados nos empreendimentos de natureza popular, pois, além de liberar recursos financeiros, fiscaliza e colabora na execução dos projetos. O ministro destacou que, ao celebrar um contrato de financiamento com a Caixa, o consumidor acredita numa garantia entre a construtora e o órgão financiador, e essa legítima expectativa deve ser tutelada. REsp 738.071 julg em 09.08.2011.

<sup>38</sup> PLS 283/2012. Disponível em: <http://brasilcon.org.br/arquivos/arquivos/a1f170d24b1918166696a03adf6aa56e.pdf>. Acesso em 04/07/2013.

<sup>39</sup> Art. 54-C O descumprimento de qualquer dos deveres previstos no *caput* deste artigo, no art. 52 e no art. 54-B, acarreta a inexigibilidade ou a redução dos juros, encargos ou qualquer acréscimo ao principal, conforme a gravidade da conduta do fornecedor e as possibilidades financeiras do consumidor, sem prejuízo de outras sanções e da indenização por perdas e danos, patrimoniais e morais, ao consumidor.

<sup>40</sup> PLS 282/2012. *Op. cit.*

<sup>41</sup> REsp 670.177/PB, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 14/9/2010. Contudo, em junho de 2012 esse entendimento foi alterado pela Segunda Seção no julgamento dos embargos de divergência (EREsp 670.177).

<sup>42</sup> Portaria nº 3 15/03/2001, item 14. Estabelece como abusiva a incidência de juros antes da entrega das chaves no contrato de venda e compra de imóvel.

<sup>43</sup> PLS 283/2012. *Op. cit.*

<sup>44</sup> REsp 1.163.228-AM, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 9/10/2012. Contudo há aresto no próprio STJ que afirma que a mera circunstância de o contrato de financiamento ser celebrado durante a construção ou no mesmo instrumento do contrato de compra e venda firmado com o vendedor não implica a responsabilidade do agente financeiro pela solidez e perfeição da obra. Isso porque não se cuida de cadeia de fornecedores a ensejar solidariedade, uma vez que as obrigações de construir e de fornecer os recursos para a obra são substancialmente distintas, guardam autonomia, sendo sujeitas a disciplina legal e contratual própria. A instituição financeira só tem responsabilidade pelo cumprimento das obrigações que assume com o mutuário referentes ao cumprimento do contrato de financiamento, ou seja, a liberação do empréstimo nas épocas e condições acordadas, tendo por contrapartida a cobrança dos encargos também estipulados no contrato. Com efeito, figurando ela apenas como financiadora, em sentido estrito, não tem responsabilidade sobre a perfeição do trabalho realizado pela construtora escolhida pelo mutuário, não responde pela exatidão dos cálculos e projetos nem, muito menos, pela execução dos serviços desenvolvidos por profissionais não contratados nem remunerados pelo agente financeiro. O acórdão afirma ainda que a previsão contratual e regulamentar de fiscalização da obra pelo agente financeiro é no sentido de que o empréstimo seja utilizado para os fins descritos no contrato de financiamento, cujo imóvel lhe é dado em garantia hipotecária. Se constatar a existência de fraude, ou seja, que os recursos não estão sendo integralmente empregados na obra, poderá rescindir o contrato de financiamento. Conclui o aresto que em relação à construtora, o agente financeiro tem o direito e não o dever de fiscalizar. Dessa forma, figurando como mero agente financeiro em sentido estrito, não possui legitimidade passiva *ad causam* para responder por eventual defeito de construção da obra financiada. REsp 897.045-RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 9/10/2012.

<sup>45</sup> Disponível em: [http://www.mp.pa.gov.br/upload/Proposta\\_Comissao\\_de\\_Juristas\\_do\\_Senado\\_Superendividamento.pdf](http://www.mp.pa.gov.br/upload/Proposta_Comissao_de_Juristas_do_Senado_Superendividamento.pdf). Acesso em 04/07/2013

<sup>46</sup> PLS 283/2012. O estabelece: Art. 54-B Além das informações obrigatórias previstas no art. 52 e na legislação aplicável à matéria, no fornecimento de crédito e na venda a prazo, o fornecedor *ou intermediário* deverá informar o consumidor, prévia e adequadamente, na oferta e por meio do contrato, sobre... Idem no art. 54-C. Sem prejuízo do disposto no art. 46, no fornecimento de crédito, previamente à contratação, o fornecedor *ou intermediário* devem, entre outras condutas... (destacamos).

<sup>47</sup> O Código Civil conceitua bens imóveis no art. 79. “São bens imóveis o solo e tudo quanto se lhe incorporar natural ou artificialmente”. O código civil utilizou a expressão imóvel no sentido mais amplo, acrescentando no conceito, o solo e tudo o mais que lhe for incorporado, diferente do Código Civil de 1916 Na mesma forma, o Código Defesa do Consumidor estabelece o bem imóvel como sendo um produto na forma do § 1º do art. 3º: “Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial”.

## Referências

- AGHIARIAN, Hércules. *Curso de direito imobiliário*. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.
- ALMEIDA, Washington Carlos de. *Direito imobiliário*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.
- AVVAD, Pedro Elias. *Direito imobiliário: Teoria geral e negócios imobiliários*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- BECK, Ulrich. *Modernização reflexiva: Política, tradição estética na ordem social moderna*. Trad. Magda Lopes. 2. ed. São Paulo: Unesp, 2012.
- BENJAMIN, Antonio Herman. *Manual de direito do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz e LIMA, Clarissa Costa de. Conciliação aplicada ao superendividamento: estudo de casos. *Revista de Direito do Consumidor*. Vol. 71. São Paulo: RT. Julho a setembro, 2009.
- BRITO, Rodrigo Azevedo Toscano de. *Incorporação imobiliária a luz do CDC*. São Paulo: Saraiva, 2002.
- CATALAM, Marcos. *O CDC e sua aplicação nos negócios imobiliários*. Curitiba: IESDE Brasil, 2009.
- Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto / Ada Pellegrini Grinover ... [Et. al.]. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.
- FERNANDES, Sérgio Henrique Cordeiro Caldas. De Kant a Jobs: reflexões sobre a liberdade de contratar na pós-modernidade. *Revista Amagis Jurídica*. Ano IV. Número 7. jan./jun. Belo Horizonte: Associação dos Magistrados Mineiros. 2012. Disponível [http://www.amagis.com.br/home/images/stories/site/Fevereiro2013/amagis\\_7\\_final.pdf](http://www.amagis.com.br/home/images/stories/site/Fevereiro2013/amagis_7_final.pdf). Acesso em 25/06/2013.
- FERREIRA DA ROCHA, Sílvio Luis. Crédito habitacional como instrumento de acesso à moradia. *Revista de Direito do Consumidor*, n. 36, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- GARCIA, Leonardo de Medeiros. *Direito do consumidor: Código comentado*. 7. ed. Nitóro: Impetus, 2011.
- GRINOVER, Ada Pellegrini e outros. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*, 2004.
- LIMA, Clarissa Costa de. Medidas preventivas frente ao superendividamento dos consumidores na União Europeia. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, a. 19, n. 76, p. 208-238, out.-dez. 2010.

\_\_\_\_\_. O Cartão de Crédito e o Risco de Superendividamento: uma análise da recente regulamentação da indústria de cartão de crédito no Brasil e nos Estados Unidos. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, a. 21, n. 81, p. 239-259, jan.-mar. 2012.

MARQUES, Claudia Lima. Algumas perguntas e respostas sobre prevenção e tratamento do superendividamento dos consumidores pessoas físicas. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, a. 19, n. 75, p. 09-42, jul.-set. 2010.

\_\_\_\_\_. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MARQUES, Claudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Karen Rick Danilevicz. Anteprojeto de Lei dispondo sobre a prevenção e o tratamento das situações de superendividamento de consumidor pessoas físicas de boa-fé. *Revista de Direito do Consumidor*, a. 19, n. 73, p. 345-367, jan.-mar. 2010.

MARTINS, Plínio Lacerda. *Anotações ao Código de Defesa do Consumidor*: conceitos e noções básicas. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

NUNES, Luis Antônio Rizzato. *Curso de direito do consumidor*: com exercícios. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

PEREIRA, Caio Mário. *Lesão nos contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

PLS 281/2012 Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=112481&tp=1>. Acesso em 04/07/2013.

PLS 283/2012 Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=112479&tp=1>. Acesso em 04/07/2013.

Proposta de Anteprojeto pela Comissão de Juristas do Senado relativo ao Superendividamento. Disponível em: [http://www.mp.pa.gov.br/upload/Proposta\\_Comissao\\_de\\_Juristas\\_do\\_Senado\\_Superendividamento.pdf](http://www.mp.pa.gov.br/upload/Proposta_Comissao_de_Juristas_do_Senado_Superendividamento.pdf). Acesso em 04/07/2013.

SANDOVAL, Carlos Molina. *Derecho de consumo*. 1a. ed. Córdoba: Advocatus, 2008.

SILVEIRA, Reynaldo Andrade da. A ineficácia da hipoteca que onera imóvel financiado pelo sistema financeiro da habitação em relação ao consumidor-adquirente. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.10, n. 37, (jan./mar. 2001), p.157-196.

STIGLITZ, Gabriel. O direito contratual e a proteção jurídica do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, n. 01, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. A proteção ao consumidor no sistema jurídico brasileiro. *Revista de Direito do Consumidor*, n. 43, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

TOMASETTI JR., Alcides. Aspectos da proteção contratual do consumidor no mercado imobiliário urbano. Rejeição das cláusulas abusivas pelo direito comum. *Revista de Direito do Consumidor*. Vol. 2 / Pág. 52 – Doutrina – maio a ago.1992.